DE JURISDICTIONE

JURE PUBLICO PERSPECTA

VINCENTII NAPOLITANI

TRACTATUS.



Ad restaurandas populorum necessitates, legumque ad fines regendos, a supremæ potestatis scaturagine, eminenter jurisdictio procedit : ideoque prima ipsa est imperii recte compositi manifestatio, scilicet ita comparatum natura est, ut quì jubeat, jubendique utatur jure, eidem curæ sit, ne quæ ipse jussèrit, irrita sint futura. Quapropter in ipsa potestatis majestate, omnis jurisdictio vinculis augustissimis continetur. Quidnam quæso valeret illud, quod maxime summi esse imperii videtur ; nempe leges ferre, nisi jurisdictio accederet, quæ legum vim, imperii auctoritatem, reipublicæ regimen præseferat, judiciis adsit, nec verbò tenus, sed re ipsa civitatem regat, ac moderetur ?

Quæ quamvis duo, non unius manu administrentur ; minime tamen existimandum est, excelsam jus ferendi, et jus dicendi potestatem, secretam vel in se sejunctam unquam fuisse ; ut commune illud quod in se haberent vinculum, vel corruptum, vel quovis pacto remissum quis nonnisi false decerneret. Leges

enim, judicia, magistratus, imperium, uno juris publici, quo civitas utitur circulo continentur, ejusque auspiciis geruntur atque administrantur. Qua de caussa, suprema legis ferendi vis, et potestas leges latas casibus accommodandi, ab uno, eodemque fonte prono alveo fluunt, descenduntque. Prima enim immediate: per delegationem, ac potentialiter altera, a summo imperante exerceri videtur. Exinde, omnis jurisdictionis fines, tum erga illos qui commissa facultate funguntur, tum erga illum a quo delegatio procedit, sunt circumspecte considerandi.

Quod si ex generali principio, juris positivi notiones inadequatae sunt cum ex illis publici juris sejungantur; obscurissima ideo efficitur jurisdictionis doctrina, ubi ad illam juris politici, quod cunctas civilis societatis relationes evolvit, non referatur.

Hujus rei caussa, judex qui litibus ferventibus leges aptat, haud suas quas non habet; illius vero qui legem tulit vices gerit: propterea legis hujus accommodatio, ex commisso legislatoris mandato movetur, et secundum diversas imperii constitutiones, diversum percurrit ambitum, jurisperiti non minus quam jurisconsulti necessitatibus inserviens. Mandatum enim jurisdictionis, penitus reticetur in actu legislationis.

Quapropter, et ab initio Reges ipsos constat, jus de civilibus caussis etiam pro tribunali dixisse, postulationibus vacasse, cognitionibus præfuisse, sententiam pronuntiasse: sine lege, sine jure certo civitatis enim initio omnia a Regibus, manu gubernabantur.

Et sic etiam decreta Principum inter species constitutionum referuntur. (L. 6. Constit. Princip.) Ita Augustus ipse jus dixit assidue, et in noctem nonnunquam, lectica pro tribunali collocata, vel etiam domi cubans. (Svelon. in Aug.) Dion Cassius testatur idem de Tiberio, de Claudio, de Galba. Unde dicendum videtur, apud Imperatores jurisdictionem etiam formaliter resedisse; et Tacitus lib. 1. annal. de Tiberio Loquens: *judiciis ait, adsidebat in cornu Tribunalis, ne Prætorem curuli depelleret: sed dum veritati consulitur, libertas corrumpebatur*: idest dum juri privatis reddendo operam navat Tiberius, libertati exuit populus, imperiumque sibi firmavit, qui antea metu imminentium discriminum lupum se auribus tenere sæpe dixerat, teste Svetonio. Quinimo, ne quis de verbis solum, litigium hic esse putet, addo referente Sulthot, ut in re ipsa ingens fuit diverticulum. Magistratus enim secundum leges latas, et jus constitutum privatorum lites derimebant, id quod jurisdictionis proprie dicebatur. Principis vero

sententia in omnibus similibus caussis ad instar legis valebat — *L. ultim. Cod. de Constit. Princip.* ita ut is decernendo, non tam jurisdictionem exercere, quam legem condere videretur.

Unde fit, ut probare non possumus quod Equin. Baro (quæst. pag. 129) putat, legem constituere interdum esse jurisdictionis, nimirum quod Princeps cognoscens decernit. Decernendo enim constituit legem, non alicujus jurisdictionis, sed vi summæ potestatis, quæ fecit, ut quidquid Principi placuit, legis vigorem obtinuisset.

Regibus vero ejectis, teste Livio, certum est, Consules rerum controversarum cognitionem habuisse, et per se exercuisse, usquedum Publicula legem tulit. Exinde, vel Dictatori, vel Prætori, vel etiam alicui ex privatis, quoties opus foret Populus Romanus, de crimine præsertim publico, jurisdictionem mandabat.

Cum vero, gliscentibus populorum necessitatibus, leges latæ certam fuerint normam adeptæ, tunc etiam rerum administrationem ampliare delegando necesse fuit. Primum supremæ delegationis officium fuit, jus dicendi exercitatio.

Præterea jus nostrum civile, quoad statuta jurisdictionis, penitus silet, quæ quidem statuta non ab alio fonte haurire neces-

se est, quam ex illo publici juris, et romanæ legislationis. Fuit hæc quidem legum harum observantia, sub universalis institutionis cogitatione, privati non minus quam publici juris rationes quæ vim status constituerent, eodem unoque ambitu comprehendere.

En quomodo in ipsa, principium civilis progressus obtinuit Europa, legislationes universæ obtinuere, principium quod nec temporum inclementia, nec morum injuria, nec ætatum omnium vetustas evertere nonnisi frustra valuere; veritatis enim, et naturalis justitiæ incrementa, hominum temporibus, dominationumque generationibus supersunt.

Nulla, mea idcirco sententia, ex omnibus quæ ad jura, legesque pertinent quæstionibus, gravior unquam ac potior jurisconsultis videri debet, quam illa, quæ de jurisdictione, seu jurisdicundi potestate oritur: quo de argumento, scilicet, sermonem adgredi, quæcumque mea sit opera, meumque ingenium, mecum animo institui. Philosophicum vero consideravi acumen, quo Sulthot in iis sermonem habuit, ideoque nonnullas ejusdem, hic trahens sententias, duplicem scopum attingam, illum scilicet celebratissimi auctoris mentem in aperto reddere, illumque illustrandi rem, quæ magis nostra retulisse videtur.

Cum ex publica ordinum universitate jurisdictionis monumentum exurgat, idcirco cognoscendi, judicandi, et judicati exequendi potestas in privatorum consensu frustra quis constitueret; quæ quidem potestas, pars est imperii, et jurisdictioni perpetuo cohæret.

Ex prava hominum contumacia, spretaque magistratuum decretorum obedientia jurisdictionem roborare fuit necesse, et quasi de imperio partem decerpere: ut quæ vi jurisdictionis statuta ac decreta fuerunt, executionem, effectumque haberent. Quapropter sine imperio, nulla foret jurisdictio; sic Sulthot sententias referimus, cumque illud huic cohaerere et subservire necesse est: idcirco omnes qui jurisdictionis eminentem potestatem; et imperii auctoritatem habere clarissime patet.

Quemadmodum vero ii qui jus suum quod legibus, aut edictis de singulis controversiis scriptum erat in jure persequebantur, *lege agere*: ita qui jure ea quæ legibus aut edictis continerentur reddebant; *jus dicere* dicebantur, unde potestas jus suum persequendi, *legis actio*, jus reddendi *jurisdictio* appellata est —*Sigonius* L. 1. de juris interp. Cap. 1.

Jurisdictio tamen et imperium, quamvis intuitu personæ cui competunt, ita inter se connexa sint, ut sine altero, altera subsistere nequeat, et concessa jurisdictione, concessum censeatur et imperium: tamen ut nomine, ita et ipsa

re inter se diversa sunt; neque quod jurisdictionis est, imperio ; neque quod imperii, jurisdictioni tribui debet, sicut non aperte satis quidem statuere Gujacius lib. 21 observat. 30. Scipio Gentilis lib. 1. de jurisd. Cap. 3. Arnold. Engelbrecht. in disquisit. de jurisdict. lib. 7.

Sententiam dicere, causam noscere, judicium ferre, jurisdictionis est, non imperii. Sententiam exequi; et armata manu moras contumacium coercere, imperii est. Itaque actus jurisdictionis præcedit, et imperii potentiam nuda virtute comprehendit. Actus imperii sequitur, et jurisdictionis auctoritati submissa manu obtemperat. Ille cognitionis, hic exequtionis regimen complectitur. Nec coercitione, sic relatus auctor, semper opus est (ex qua imperii principium, in voluntaria non minus, quam in contentiosa jurisdictione) si quisque jussui jusdicentis ultro obtemperaret; ut minime imperio vindicentur quæ jurisdictioni vindicantur, suaque vis omnino frustranea videretur.

Hinc jurisdictio, mixto inhæret imperio, non tanquam genus suæ specii, aut pars integrans suo toto integrali, uti vult Franciscus de Cloper. Conclus. 7; sed veluti per accidens, ut sufficientes nervos auctoritati suæ proebeat, ut vires suas exerceat. Neque vero jurisdictio in jure condendo posita

*

est : sed ex legibus latis , et jure jam constituto. Legem condere jurisdictionis haud est; quia qui condit jus, postulantibus minime reddit. Nonnulli toto cœlo errantes , duo genera imperii mixti commenti sunt. Unum jurisdictioni subserviens, et ad contentiosam jurisdictionem tuendam , explicandamque comparatum. Alterum jurisdictioni strictissime inhærens: ita ut ei quasi directe ipsa ancilletur. Hillig. ad Donel. lib. 17 tom. 8. Omne enim imperium jurisdictioni paret , nec fingi potest , quin ei jurisdictio famuletur et serviat.

Omnis igitur jurisdictio nexa est imperio : sine imperio nulla est , aut si aliqua est , nullius ponderis est.

Patet inde vocabulum imperii non obstare, quominus potestas de civilibus caussis jus reddendi imperium appellari possit , sic progreditur ille ; sed quia potestas illa nomen sibi proprium invenit, idcirco jurisdictio appellata est. Neque inter volentes et consentientes tantum, sed plerumque in reluctantes et invitos exercetur: adeoque ei nervum addi oportuit, ut adversus refractarios, et contumaces homines effectum sortiretur. Nullius enim imperii prodesset officium si justitiæ viribus homines obtemperarent. Verum quia eo pertinaciæ itum est , ut non omnibus ratio dux, sed affectibus malis consultibus sese gerere maliut , ideo jurisdictionis coercitivæ ineffabilis necessitas.

Hinc factum est, ut illa coercendi vis quam sibi concessam magistratuum quisque habet caussa tuendæ jurisdictionis, imperii mixti sit nomine insignita. Mixtum ergo imperium, rectissime definitur coercitio cui inest jurisdictio, imo jurisdictioni expediendæ, tuendæ, exequendæque deserviens — Sorgovell Part. 3. Cap. 2. Govean. n. 3. Male ergo Bartolus in lib. 3. imperium (tanquam commune genus) definit jurisdictionem quæ officio judicis expeditur. Male etiam Francisc. de Cloper (Conclus. 3. num. 12) contendit omnem magistratus potestatem cui omnino parendum est, non jurisdictionem esse, sed imperium. Oppido demum jejunum est quod Bocerus (de jurisd. Cap. 4.) negat, imperium mixtum recte definiri coercitionem; quia hæc sit facti, illud vero juris: quis enim non videt, coercitionem nobis usurpari pro jure, et potestate coercendi: imperium vero mixtum in actu secundo consideratum, facti proprium fuisse?

Magistratum summæ potestatis instrumentum esse, in aperto patet: ideo summa potestas jurisdictionem omnem comprehendit. Nec mirum id cui forte videbitur; nam recte illustris ille auctor dicit, quod quisque habet, et in alium transmittere potest, sicut qui dominus est, rem tradendo potest dominium in alium transfundere — L. 20 de acquir.

rer. dom. Proecipuum est legislatoris officium perpendere quod in rebus novis constituendis, evidens esse debeat utilitas, ut minime ab eo jure recedatur, quod diu æquum, justumque visum est. Lex in omnes legislatoris subditos virtutem suam erexit, siquidem jura non in singulas personas, sed generaliter constituuntur.

Digna quidem vox est majestatis imperantis, legibus subditam se primam profiteri: adeoque de auctoritate juris sua pendet auctoritas, de dignitate magistratus sua dignitas; et revera majus imperii est imperium, summam vel etiam potestatem legibus submittere.

Postquam suprema vis civitatis, potestatem de civilibus privatisque caussis jus secundum leges latas reddendi, magistratibus concessit, eamque potestatem appellavit jurisdictionem, exinde haec ipsa jurisdictio penes solum magistratum formaliter resedit: mentaliter vero, et radicaliter supremam penes majestatem remansit. Cum enim ad majora regalia pertineat magistratus constituere, seu jurisdictionem dare, non potest se illæ potestati Princeps, salva majestate sua abdicare: ita qui apte in re dominium habet, potest usumfructum non habere, quia res propria nemini servit: potest autem eum in alium transferre — L. 21 ff. de servit. Urban. Ita sol quem formaliter ipse non habet calorem communicat corporibus hisce sublunaribus.

Magistratus idcirco est publica efficio, quæ jurisdictionem exercet, cum qua definitione ferme convenit illa Scipionis Gentilis (de jurisd. Cap. 29) cui magistratus est Præfectus publice jus dicendo constitutus.

Definitionem Bodini, (lib. 3. de Repub.) magistratum esse officialem, publicum imperium habentem , sane rejecimus. Neque enim sola imperandi potestas magistratum constituit, quamquam sine ea, magistratus esse non possit. Quod si quis pro Bodino dicat, eum non de quovis loqui imperio , sed de eo quod jurisdictioni explicandæ exequendeque deserviat, is nec sic quidem Bodini causam tuebitur. Absurdum profecto est, non a principaliori : sed ab eo quod accidentale ei est, magistratum definire.

Dices sententiam exequi (sic Vinnius) non esse actum simplicis jurisdictionis , sed mixti imperii , quod jurisdictioni cohæret. Fateor. sed nego ullam esse jurisdictionem simplicem , si eam in concreto consideremus, ut a magistratu habeatur ; quoniam nullus est magistratus sine imperio, cujus vi jurisdictionem suam tueatur — L. ult. §. 1. ff. de *offic. ejus etc.* At si consideretur in abstracto, vix est, ut jurisdictio, aut actus jurisdictionis discerni possit a nuda notione: excepto eo, quod judicem dare , non nudæ notionis, sed jurisdictionis sit. L. 3. *infin. hoc tit.*

Ex his, jam intelligere possumus, notionem generis nomen esse, sub quo et jurisdictio comprehendatur. Jurisdictionis verbum plerique tam late parere autumant, uti ambitu suo, notionem quoque nudam complectatur. Nos ita malumus: notio summum genus est: ejus species duo: notio nuda, et jurisdictio — L. 5. ff. *de re judicat.* In ipso quoque magistratu cognitio a jurisdictione strictissime sumpta, secernitur. L. 15 ff. *de offc. Præf.* L. 1. ff. *de rei vindic.* Unde perabsurdam patet opinionem Bartholi, *pag. 142* tunc demum Prætorem jus dixisse, quando ipse judicavit; quod solide confutant. Gav. lib. 1. num. 7 Duaren. in apologia.

Nunc vero jurisdictionis potestate, non cognoscimus tantum et judicamus, sed et judicatum exequimur. L. 2. ff. *de jurisdict.* Donell. 17 Com. 6. Si cui vero, non jurisdictio mandata sit: sed caussæ cognitio, non solum non exequi; sed nec definire caussam mandatarium posse, plurimis sanissime placuit. Accursius in L. qui proc. 57. Barthol. in L. ubi Cod. ad L. Cornel. de Falsis. Menoch. de arbit. jud. lib. 1. quæst. 37. Displicuit vero Gentili Cap. 2. de jurisd. Fach. 11 controv. 55 argumento ex L. 74 ff. de re judic. L. 99 ff. idem.

An exequi sententiam a se dictam possit is cujus jurisdictioni litigantes se subjicerunt,

variatum est. Negat Accursius in l. 2. ff. *si quis in jus voc.* eumque sequitur Guid. Papin. decis. 77: at Bartholus in eandem legem distinquere videtur, habeat ne condemnatus bona in eo loco, nec ne. Verius tamen est, absque destinatione, eum cui se subjicere litigatores, rem a se judicatam exequi non posse; quia executionis regulæ, privatæ jurisdictionis mandato protrahi nequeunt.

Jurisdictio cui mandata est, eam habet non suo quidem jure; sed alieno: neque eam rursus alio mandare potest: nam cui jurisdictio commissa est, fungitur vice ejus qui mandavit, non sua. Is nil proprii habet; sed ejus qui mandavit jurisdictione utitur. Pariter privatorum consensu potest quidem ejus qui jurisdictionem habet, jurisdictio prorogari: sed non potest tribui ei qui nullam habet: quia quod non est, prorogari nequit. Aliud sunt compromissa, quae quidem ad similitudinem judiciorum redacta, judiciorum tamen fines non habent, et ex privata juris auctoritate, non ex publici juris voluntate procedunt. Brunneman. lib. II. cod. tit. XIII.

Atque ita probatum est (1), mandata jurisdictione, etiam mixtum imperium transire: sed ipsum imperium seorsim an

---

(1) Sulthot.

mandari possit, merito quis dubitavit : quo pertinet quæstio , an judex ad exequendum datus , etiam cognoscendi jus habeat = *Hostiens de offic. jud. delegat. n. 5 Barthol. L. dict. n. 5* — In contrarium tamen se trahit Gentil. de jurisdict. cap. ultim. Fieri enim potest, ut nudum factum sit imperatum, quo casu delegatus nec jurisdictionem exercet nec imperium ; sed nudum proebet ministerium.

Simpliciter vero mandata jurisdictio, mixtum comprehendit imperium , eo ut delegatus mittere in possessionem possit, pigna capere, mulctam dicere, et reliqua peragere, sine quibus jurisdictionis effectus nullus esset *L. ultim. de offic. ejus cui mandata etc. Menoch. aph. 262. Longoval. pag. 3.* Unde arguimus eum cui mandata est jurisdictio , posse et judicatum exequi: [quia enim is jurisdictionem mandantis exercet, ejusque partibus fungitur, nec exequendi potestatem habere non potest, cum imperium mixtum a jurisdictione divelli nequeat. Secus tamen est in judice dato ad particularis caussæ articuli perlustrationem, in quo nec imperium , nec jurisditio transit , sed nuda cognitio facti , aut de facti delegati pronuntiatione ; ulterius vero non progreditur; quia officium ejus commissa perlustratione expirat.

Mirifice inter se torquent doctores in quo officium et jurisdictio differi possint perscrutantes. Nonnulli jurisdictionem ipsam esse potestatem: officium vero ejusdem exercitionem opinati sunt, adeoque inter se differre, ut obligatio et actio, vel sicut justitia, et jus. Res non est explicatu difficilis : officium enim non pertinet ad ea quæ sunt jurisdictionis proprie dictæ : aliter pessima erit idearum confusio. Hinc ille in hac materia seges, et inexplicabiles labyrinthi, quibus se non possunt non involvere quotquot falsis innituntur principiis.

Quatuor ex caussis fori competentia oritur — Ex domicilio, ex contractu, ex rei situ, ex maleficio. Domicilium vero privatum seu proprie dictum, illud est, quo unusquisque sedem fortunarum suarum collocavit. Ita demum, quis apud judicem loci ubi contraxit, recte vocaretur, si eo loci contraxit, ubi consulto moraretur; non si fortuito contraxit dum transiret. Est etiam forum competens intuitu loci ubi res est, quæ petitur. Hæreditas quamvis nullubi sit, quum res sit incorporalis, tamen ut sapienter ait Pothier, ibi esse intelligitur, ubi successionis rerum, major est pars. Est denique forum competens ratione maleficii. Is enim qui delinquit, romana lege, sortitur forum loci ubi delinquit, et etiam in caussa violentiæ, ubi

aut vis facta sit, aut momentanea possessio sit postulanda.

Idcirco forum delicti competens est, vel inchoati, vel consumati. Locus ubi reperitur reus, non est domicilii: delinquens, semper romana lege, etiam in foro domicilii puniri potest: non videtur alibi vim factam esse, quam ubi res est, vel reperitur: clericus ratione rei, coram judice soeculari conveniri potest: reus si pluribus locis conveniri possit, electio est actoris: qui rem possidet vel detinet, neque nominat verum possessorem, habetur pro eo, ac si liti se obtulisset. Quamobrem actor qui reum in examine vetito vocaverit coram judice jurisdictionem non habente, vel executionem sententiæ petierit, actionem amittit. Reus vero si conventus in foro suo judicium declinaverit, et ad alium judicem extra jurisdictionis circulum provocaverit, pro condemnato habendus erit — *Trental. L. 2 resolut. 8. Hillig. In Donell. lib. 17 cap. 22.*

Idoneus idcirco judex, in quo hæc tria concurrunt: Suspicionis defectus, fori competentia, publicae auctoritatis constitutio ab iis qui jus constituendi habent: l. 5 Cod. de jurisd.

Principem jurisdictionis divisionem hanc facimus, quod alia sit contentiosa, alia voluntaria. Illa inter invitos, hæc inter volentes intercedit. Negotia civilia in quibus juris-

dictio versatur, partim controversa sunt, partim tautem inter volentes, absque ulla controversia, magistratus imperio expediuntur. Quæ primi generis sunt, dicuntur jurisdictionis contentiosæ, quia ibi inter litigatores de aliqua re contendentes, magistratus exercet jurisdictionem, reddens judicium in iuvitum. Posterioris generis sunt actus, qui licet inter volentes citra telam judiciariam, assensu tamen magistratus opus egent, atque ideo voluntariæ dicuntur jurisdictionis, non quia magistratus eam auctoritatem pro libitu accommodare, vel denegare possit, aut partes litigantes eam adhibere, vel omittere possint: sed quod adhibeatur actibus qui a volentibus, et sponte eligentibus expediuntur.

Totum enim jus consistit, aut in conservando, aut in acquirendo, aut in minuendo: aut enim hoc agitur, ut quemadmodum quid cujusque fiat, aut quemadmodum quis rem vel jus suum conservet, aut quomodo distrahat, vel amittat.

Quisque igitur animadvertit, jurisdictionis exercendæ potestatem, præcipuam esse Imperii partem: ipsa enim publicas civitatis attributiones sustinet, ministerium exercet, facultatem exercendi ministrat. Hinc suimet exercitium, quamvis in seipso jus publicum status non expediat, est tamen publicæ potentiæ de-

rivatio, quælibet regiminis forma, vel species esse possit, quibus hujusmodi imperium repræsentatur, ac viget.

In hujus administratione maximus, imo proecipuus societatis est finis; quoniam non vis, non metus, vel casus; sed justitiæ necessitas, ac regimen homines, in societate conjunxit. Illa necessitas nempe, quæ dum cunctorum hominum conditiones in ipsa juris observantia disponeret, contumacias vel rerum favore, vel pravo hominum ingenio progredientes, auferret.

Qua de re, stat in jurisdictione modus quo justitia regatur, vel ex administrantium implicationibus subtrahatur. Ex ipsa procul dubio compositum in societate ordinem elucescere fatemur: ex ipsa primum vivendi morem homines legum ministerio conjuncti, sunt consecuti.

En quomodo privata vis, vi publica ab eo qui jurisdictionem habet repelli poterit, nec unquam aliter societatis statuta validiora, ac firmiora esse possent, quam ex jurisdictionis exercitatione, atque ex imperii justitia. Quodcumque enim possit esse principium quod societatis foedus inivit; certissimum omnino erit, quod justitia tantum contineat illud, atque regat.

FINIS.